

ALGUNOS COMENTARIOS SOBRE LOS FALLOS DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION
EN RELACION CON EL ESTADO DE SITIO EN LAS ACTUALES CIRCUNSTANCIAS ARGENTINAS.

1.- Para juzgar el comportamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en su actual composición, en relación con los problemas derivados de la situación de emergencia que vive el país y la vigencia del estado de sitio, es necesario tener en cuenta su origen y su status, respecto a los otros poderes del Estado.

En efecto, la actual Corte ha sido designada en su totalidad por el gobierno emanado del golpe de estado del 24 de marzo de 1976 y sus integrantes han jurado desempeñar sus cargos cumpliendo, en primer término, el llamado Estatuto Orgánico del Proceso de Reorganización Nacional y en segundo lugar la Constitución Nacional (se presume que el texto de 1953 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957), en cuanto no se oponga al primero. (Está en duda si la capacidad constituyente de la Junta Militar se ha agotado con la sanción del Estatuto en cuestión o si puede seguir ejercitándolo, al igual que el régimen brasileño, sucesivos actos constitucionales. El texto del juramento de los miembros de la Corte nada dijo a ese respecto. Pero de hecho, ateniéndonos a la realidad, la Junta ha continuado promulgando Actas Institucionales que, en muchos casos, contradicen normas constitucionales, sin oposición de la Corte. O sea que éste las acata y acepta, en consecuencia, la continuidad de los poderes constituyentes de la Junta Militar. Lo que ocurre es que nadie escribe en este momento o lo hacen con excesiva prudencia, acerca de este tipo de problemas jurídico-político-constitucionales, ni siquiera en las publicaciones especializadas. Si yo pudiera este trabajito, por ejemplo, y pretendiera publicarlo, no encontraría seguramente donde hacerlo, por la autocensura existente en el país).

Lo mismo ocurrió con la Corte nombrada como consecuencia de la denominada " Revolución Argentina " de 1966. Hasta entonces, en las acefalías provocadas por los acontecimientos políticos-militares de 1862, 1930, 1943 y 1955, la Corte Suprema había sido respetada. Merito en esta materia al estudio de Bardo Pérez Guillhou sobre la Corte Suprema y los gobiernos de facto, que te animé.

Es verdad que tanto el Estatuto de 1966 como el de 1976 (éste último de manera menos expresa que el primero), concentran su atención en los aspectos organizativos del Estado y en las sanciones a los protagonistas del régimen que lo antecedió y, teniendo en cuenta sus afirmaciones democráticas y republicanas, dejarían intangibles la parte dogmática de la Constitución. En rigor de verdad en la actualidad no es así, por cuanto la Corte está convalidando violaciones a los derechos y garantías fundamentales, como se verá más adelante.

2.- Dos son los principales problemas que ~~EXISTEN~~ han llegado hasta los estrados de la Corte Suprema, vinculados con el estado de sitio: el de los detenidos por orden del Poder Ejecutivo Nacional — en adelante PEN — (art. 23 de la CN) y el de los llamados, eufemísticamente, "desaparecidos" o secuestrados y que en realidad son personas arrestadas por las Fuerzas Armadas (o sectores de ellas) o por los organismos de seguridad del Estado, ~~quienes~~ manteniéndose ocultos o ~~haciendo~~ asesinados.

Respecto a los arrestados por disposición del PEN, cuando se encuentra vigente el estado de sitio, no hay duda que la decisión es privativa del PE. Así lo establece el art. 23 de la CN. Se realiza por razones de seguridad y el PE no necesita explicar las causas de la medida.

Sin embargo, pese a algunas diferencias de apreciación (ver Checchi, art. cit., numeral

BEST COPY AVAILABLE

ARGENTINA PROJECT (S200000044)
U.S. DEPT. OF STATE, A/RPS/IPS
Margaret P. Grafeld, Director
(X) Release () Excise () Deny
Exemption(s):
Declassify: () In Part () In Full
() Classify as () Extend as () Downgrade to
Date Declassify on Reason

LOT 81F93
(7/7) 52/52

20) ~~EXCELENTE~~ la jurisprudencia de los distintos tribunales de la Corte Suprema coinciden en reservar "al Poder Judicial el control de razonabilidad" de los actos del PEN. En ~~el caso~~ de las detenciones, desde ~~el caso~~ SOMIA Antonio (Corte Suprema, Fallos, t. 54 pg. 432 y sigs y J.A. — "Jurisprudencia Argentina", 1959-VI - 98) ~~XX~~ la Corte Suprema ha venido reiterando en un sentido más favorable (su doctrina) a la revisión de la arbitrariedad constitucional y al control de razonabilidad" (Lazzarini, art. cit., J.A., I).

2. Cuáles pueden ser esos criterios de razonabilidad ? Por ejemplo, que la medida de seguridad no se prolongue más de un cierto período. De lo contrario se convertiría en una pena, que el PEN, por el principio ~~del~~ de la separación de poderes no puede aplicar. Que ~~XX~~ la situación general haga razonables las medidas de seguridad aplicadas, tanto por su número como por su extensión. Que cuando el ~~XX~~ Poder Judicial averigüe las causales de una detención que, prima facie, puede parecer ~~XX~~ excesiva, dé explicaciones razonables. Y así sucesivamente.

3. — Sin embargo la doctrina favorable al control de razonabilidad por parte del PJ y a evitar las arbitrariedades manifiestas, ha sufrido un retroceso a partir de 1976, pese a algunos ~~XX~~ conatos, que quedaron en apurtes.

Veamos. En el caso Capello (21 de julio de ~~XXXXXX~~ 1977, "Clarín", 22/7/77) la Corte Suprema de Justicia estableció que " los jueces intervinientes en los recursos de habeas corpus deben adoptar resoluciones con los elementos que obran en las actuaciones antes de proceder a elevarlos para su debate en otra instancia ". Acorde con ese criterio la Corte devolvió las actuaciones sustanciadas en un recurso de habeas corpus que habían sido elevadas por el Juez de ~~XXXXXX~~ Sentencia sin haber dictado el fallo. El magistrado adoptó este temperamento en un recurso de habeas corpus interpuesto en favor de Ernesto Gabino Capello después de pedir informes sobre el detenido al Ministerio del Interior, los cuales le parecieron insuficientes. En el primer pedido de informes el juez recabó la fotocopia del decreto de detención de Capello, el lugar de detención y el tipo de actividad (subversiva o común), que motivó la aplicación de la ley de estado de sitio. El Ministerio del Interior como respuesta le remitió sólo la copia del decreto. En un segundo pedido de informes el ministerio destacó que Capello estaba detenido en la cárcel de Aguana de la Policía Federal, señalando que ese arresto se cumplía por las facultades que la ley otorgaba al P.E. por el estado de sitio. El juez consideró incompletos los informes por lo que " para los efectos que correspondan " elevó las actuaciones a la Corte Suprema. El procurador general de la Nación Elias ~~XXX~~ Gustavino (que en la terminología forense argentina es el fiscal general o sea el fiscal — prosecutor — que actúa ante la Corte y en alguna medida la integra), en su dictamen, señaló que no tenía objeto la elevación. Por el contrario, destacó que el juez debía fallar en el caso con los elementos que tuviera en la causa, ejercitando sus atribuciones jurisdiccionales. Este criterio fue compartido por la Corte, que devolvió las actuaciones, declarando improcedente el trámite interpuesto por el juez.

Es evidente, en el caso anterior, que el juez quiso sacarse el lazo de encima y pasarle la papa ardiente a la Corte, la cual, lógicamente, se la devolvió sin emitir opinión sobre el fondo del asunto, es decir si era razonable o no que Capello siguiera detenido a la orden del PEN. Dado está decir que el juez se consideró satisfecho con las explicaciones y archivó el expediente.

Más importante es el caso Zamorano. El abogado Carlos Mariano Zamorano fue detenido a disposición del PEN el 5 de diciembre de 1974 (o sea antes del golpe del

24/3/76), rigiendo ya el estado de sitio. Interpuesto a su favor recurso de habeas corpus, fue rechazado. Recurrido el fallo la Cámara Federal de Apelaciones, a través de su Sala Penal, libró oficio ~~EXEJEC~~ telográfico al ministro del Interior requiriéndole que informase si subsistían las causas de ~~EXEJEC~~ la detención y en su caso diese razón de las mismas. Hay que tener en cuenta que esto estaba ocurriendo en 1977, o sea más de tres años después que Zamorano estaba preso por razones de seguridad... Ya se parecía a una pena. El ministro contestó que aquellas causas subsistían pero no dio otra explicación, por lo que el tribunal libró un nuevo oficio requiriendo ~~EXEJEC~~ información concreta sobre las causas que determinaron la detención, recibiendo como respuesta una copia del decreto que la había ordenado. "Esta circunstancia que importa una inadmisibile desconsideración hacia el Tribunal — expresó la Cámara Federal al resolver el caso —, no pueden tener como consecuencia paralizar su actividad". Por ello, "frente a la necesidad de optar entre la libertad individual y la hipotética y no demostrada peligrosidad — añadió el fallo —, lo hacemos por la primera, corriendo los riesgos que ella impone en salvaguardia de un valor al cual ningún argentino ha renunciado. Consecuentemente la Sala Penal hizo lugar al ~~EXEJEC~~ habeas corpus, o sea dispuso la libertad del detenido y ~~dispuso~~ el libramiento de oficio al Presidente de la Nación. La decisión no se cumplió por cuando no ~~que~~ ^{no} ~~se~~ ^{se} firmó, en razón de que el procurador fiscal (prosecutor) de la Cámara Federal recurrió ante la Corte Suprema de Justicia. El Alto Tribunal en su pronunciamiento (del 11 de agosto de 1977. Ver: "La Opinión", Buenos Aires, 12 y 13 de agosto de 1977) ~~EXEJEC~~ ratificó la doctrina de que, si bien la declaración del estado de sitio es un acto político que escapa al juzgamiento del Poder Judicial, le compete a éste el control de la razonabilidad con que dicho estado de sitio es aplicado por el Poder Ejecutivo en los casos que son llevados a la decisión de los magistrados.

" Para el referido control de razonabilidad — añade la Corte —, que debe ~~EXEJEC~~ determinar a lo menos la pertinencia entre las razones de la detención y las causas del estado de sitio, resulta insuficiente la información del Ministerio del Interior obrante a fs 4/6 y reiterada a fs 21 y 29/31. Las respuestas mencionadas, por lo genéricas e imprecisas, no son válidas para la justificación del ejercicio de sus poderes constitucionales, porque el órgano olítico está obligado, frente a los requerimientos de los jueces competentes, a una aserción inequívoca en cada caso concreto, a fin de que éstos puedan respetar sin controversia la esfera de reserva del Poder Ejecutivo. Esa información, que hace aplicable el estado de excepción respecto de cada persona privada de libertad, importa para los dos Poderes, Ejecutivo y Judicial, asumir su propia pero complementaria responsabilidad en la defensa del orden de la comunidad." La Corte en su fallo recuerda también lo dicho el 18 de abril de 1977 al pronunciarse con motivo de la presentación directa de Ana María Pérez de Smith juntamente con otros familiares de personas desaparecidas en el sentido de que " siendo principio inconcusso de nuestro régimen republicano la separación pero también el equilibrio armónico de los poderes en función de lograr la plenitud del estado de derecho, se hace necesario salvaguardar la eficacia de la función judicial, principalmente en cuanto se refiere a la protección de los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional", por lo que " el Poder Ejecutivo Nacional debía proveer lo necesario a fin de que los magistrados estén en condiciones de ejercer su imperio constitucional resolviendo con la necesaria efectividad que exige el derecho, sobre los recursos que se intenten ante esos estrados en salvaguardia de la libertad individual". " En consecuencia — concluye la Corte —, el Ministerio del Interior debió contestar los requerimientos efectuados por el Juez

4

y la Cámara en la forma supra señalada. No habiéndolo hecho así, corresponde que se informe sobre los citados requerimientos en los términos que resultan exigidos por los fundamentos expuestos en la presente". Para ello, el Alto Tribunal libró oficio al Presidente de la Nación.

/ pronunciamiento /

Esta fallo de la ~~EXCM~~ Corte Suprema, que según al ~~pronunciamiento~~ del 18 de abril en la causa "Pérez de Smith y otros s/ grave privación de justicia", que vos conocés porque te lo he mandado, presentado en forma directa por familiares de desaparecidos y ocho letrados, despertó algunas expectativas y cierta esperanza que la Corte trataría de limitar los excesos de la represión. Es un abuso, por cierto, tener detenida a una persona, como Zamorano, más de tres años, so pretexto de seguridad, sin procesarlo, si tiene alguna culpabilidad o sin permitirle salir del país como lo establece el art. 23 de la CN (suspendido por un acta institucional de la JM a los pocos días del golpe o el mismo día. Fijate en la colección de leyes, decretos y bandos represivos que te mandé). Zamorano es un abogado, afiliado al Partido Comunista, pero para nada ligado a la subversión. Es sabido que en la Argentina el PC se ha opuesto a la guerrilla. Por eso se explica (además de otras razones técnicas y económicas) que la JM permita su existencia, con locales, revistas etc. (El partido Comunista tiene abogados con mucha experiencia en materia de procedimientos judiciales en relación con presos políticos. Por eso ha podido llevar este asunto y otros hasta la Corte Suprema. Antonio Sofia, a quien conozco, el protagonista del otro caso citado, si bien no es afiliado al PC — según dice él — , es secretario de la Liga Argentina de los Derechos del Hombre desde hace 40 años, o sea desde la década de 1930. La Liga es una colateral del PC que se ocupa de prestar asistencia jurídica y económica a los presos políticos y a sus ~~familiares~~ familiares. No hay que confundirla con la Asamblea Permanente por los Derechos Humanos, a la cual estoy vinculado. La Liga funciona en un local de la avenida ~~Corrientes~~ Corrientes, casi esquina Callao, sin ser molestada.).

/de la Corte

Como decía, el primer fallo sobre Zamorano despertó muchas esperanzas. El Poder Ejecutivo contestó con presteza el requerimiento de la Corte. Lo hizo con cortesía, a diferencia del Ministro del Interior, pero sin agregar ningún elemento de juicio realmente convincente acerca de la peligrosidad de Zamorano. Y la ~~EXCM~~ Corte en un segundo fallo, ~~sumamente~~ ~~EXCM~~ breve, se dio por satisfecha. Y Zamorano sigue preso en una cárcel de sumo rigor como es Rawson, sometido a todo tipo ~~EXCM~~ de vejámenes y sin que nadie sepa la causa y sin ser procesado. Y lleva, más de tres años.

En otras palabras . La Corte sentó el principio del control de razonabilidad de los actos del ~~EXCM~~ bajo el estado de sitio, pero conseguida se fue al mazo con las barrallas. Es decir, no produjo ningún efecto práctico, que hubiera sido conflictivo, como es ordenar la libertad de Zamorano, decisión que, sin duda alguna, el Gobierno (o mejor, las Fuerzas Armadas) no hubiera cumplido, ~~EXCM~~ ~~EXCM~~ pese a su ~~EXCM~~ palabrario de respeto al derecho, con las consecuencias consiguientes. Este es el contexto. En otro caso igual al de Capello, el de María Beatriz Graciela Cottani ("La Razón" del 29 de diciembre de 1977), la Corte repitió su pronunciamiento.

En estos días, el 12 de febrero de 1978 ("La Opinión" , 12/2/78), la Corte ha reiterado su criterio en el sentido que los jueces no pueden ~~revisar~~ las causas de las detenciones derivadas del estado de sitio.

/examinar/

El contenido de la sentencia supone, evidentemente, un retroceso. Efectivamente. En el ~~EXCM~~ recurso extraordinario deducido por el señor Eduardo A. Tizio con motivo del rechazo del habeas corpus que había interpuesto en favor de su hija Hebe Margarita Tizio, la Corte reiteró su doctrina ~~EXCM~~ del control judicial de razonabilidad de los actos del Poder Ejecutivo cuando se trata de la detención de personas por aplicación de las facultades emergentes del estado de sitio. Pero, agrega la Corte, " fundándose el arresto de la señorita Tizio, según el informe del Poder Ejecutivo, en hallarse vinculada a actividades subversivas, tal aserción inequívoca obliga al órgano jurisdiccional a respetar la esfera de reserva del poder político, por no dar-

se otras circunstancias que hagan excepción a la doctrina del Tribunal de no ser revisable por los jueces las facultades específicas del Ejecutivo durante el estado de sitio. En cuanto al lapso por el que se prolongue la detención de la interesada — afide la Corte — ello se vincula con la subsistencia de la situación excepcional, que dio lugar a que se declarara el estado de sitio.

O sea, en buen romance, que mientras el PE mantenga el estado de sitio — decisión política y discrecional de éste y por lo tanto no revisable — los arrestos por razones de "seguridad" pueden seguir indefinidamente... La Corte, por lo tanto, renuncia a controlar la razonabilidad y en cierta medida contradice su doctrina en el caso Zamorano.

En ese mismo sentido, la Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, de donde proviene el caso Tizio, sostuvo la doctrina de que no corresponde al Poder Judicial determinar si los motivos en que se basa la detención de una persona por orden del Poder Ejecutivo durante el estado de sitio se encuentran o no razonablemente fundados. Esta doctrina determinó el rechazo del hábeas corpus en el caso Tizio, con la aclaración de que, aun cuando sea prolongada la detención, "no significa aplicar una pena pues esta situación sólo se encuentra limitada por el lapso de vigencia del estado de sitio, cuyo juzgamiento no corresponde a la justicia".

Como se ve, para esta Cámara, el PE lo puede todo y no hay controlador alguno de razonabilidad, aunque el estado de sitio permanezca diez años, como perfectamente puede ocurrir, como ha sucedido en el último medio siglo en la Argentina, durante el cual hemos vivido más tiempo bajo el estado de sitio que sin él. Lo puedo atestiguar personalmente, desde 1920 en adelante. Pero en otros tiempos, aún durante largas permanencias del estado de sitio, los arrestos eran escasos y, sobre todo, breves, es decir verdaderos arrestos. Y satisfaciendo los recaudos del artículo 23 de la CN, ahora suspendido, los arrestos optaban cuando querían y salían rápidamente del país.

Por ello el señor Tizio, en el recurso de hábeas corpus en favor de su hija, sostuvo que "al arresto, d acuerdo con el valor jurídico y semántico de esta palabra, es una detención a breve término". Dijo también que su duración está dentro de la voluntad del detenido, ya que ésta podía poner término a la detención optando por abandonar el territorio nacional. Pero al suspenderse ese derecho — agregó —, y siendo facultad del Gobierno disponer sucesivas prórrogas, el arresto se transforma en una pena por tiempo indeterminado impuesto por el Poder Ejecutivo con violación del artículo 95 de la CN.

Un comentarista periodístico de "La Opinión", Sr. DOMÍNGUEZ (Nelson Domínguez, febrero 12 de 1970), tratando de explicar y justificar la pronuncia ínto de la Corte por lo tanto la modificación, al menos parcial, de su doctrina, dice: "En todo esto hay tres conceptos que no han quedado claramente diferenciados. La apreciación de las circunstancias que motivan la declaración o el levantamiento del estado de sitio, corresponde a la esfera de reserva del poder político. Esto no es revisable por el Poder Judicial. Ningún tribunal de la República podría declarar que no se dan las condiciones previstas por la Constitución para la declaración o el levantamiento del estado de sitio. (Estoy de acuerdo). Segundo: las facultades emergentes del estado de sitio, como las del Poder Ejecutivo de la Nación de detener y trasladar a las personas de un punto a otro del territorio nacional, tampoco son revisables por los jueces. La norma constitucional así lo establece y los jueces no pueden desconocerla, ya que ellos no son los encargados de hacer la ley, sino de cumplirla (Notó la diferencia de esta afirmación tajante con el sistema de common law). Tercero: es la forma que el Poder Ejecutivo ejerce las facultades que derivan del estado de sitio (el ejemplo de Sr. Domínguez, a continuación, el de un hombre, es ridículo). A partir de aquí hay dos matices: de acuerdo con el artículo (ahora en proceso de modificación por renuncia de Montesano Rabón, uno de los jueces de la Cámara y su sustitución por otro, adicto al PE, Rodríguez Araya) de la Cámara Federal de la Capital, el juez de la causa puede entender en hábeas corpus el caso requirien

de los informes y ordenando las pruebas pertinentes para decidir en definitiva la cuestión, ejerciendo el control de razonabilidad y haciendo efectiva la garantía del debido proceso. Según la Cámara Federal de La Plata y la Corte Suprema, en cambio, el juez debe limitarse a aceptar la afirmación hecha por el poder político. Obviamente la Corte Suprema hace mérito de la situación excepcional que justifica el estado de sitio. Durante su vigencia, según la nueva jurisprudencia del Alto Tribunal, la garantía del debido proceso no rige para quienes están detenidos a disposición del Poder Ejecutivo... La nueva doctrina de la Corte Suprema podría ser objetada también desde un punto de vista estrictamente constitucional. No es cómodo, sin embargo (y yo diría peligroso), discrepar con el Alto Tribunal si se tiene presente la acción emprendida por el Gobierno Nacional para erradicar la subversión; un criterio jurídico amplio a favor de las libertades individuales podría aparecer como una defensa de la guerrilla". Hasta aquí el comentario de "La Opinión", diario, como sabes, intervenido por el Gobierno y por lo tanto sometido, al igual que los otros, a sus dictados.

El comentarista habla, creo que con propiedad, de la nueva doctrina de la Corte Suprema en el caso Tizio, que retrocede en la defensa de los derechos individuales respecto a lo dicho en la primera sentencia del caso Zamorano, que seguía la línea del caso Sofia.

También la Cámara Federal de Apelaciones de la Capital está recorriendo luego de su sentencia en el caso Zamorano y en otro anterior, que no tengo registrado, dando dijo que un arresto bajo el PEN de más de dos años excedía los propósitos de seguridad invocados y se convertía en una verdadera pena, violándose así la división de poderes por cuanto el EF no puede aplicar penas. El fiscal apeló y no he sabido más del asunto. Uno de los registrados de la Cámara, Antesano Robón, renunció cansado, seguramente por las presiones y amenazas que recibía. Su sustituto ha sido nombrado con el objetivo de modificar el enfoque de la Cámara. Lo muestra la sentencia recaída en el caso Jacobo Timmerman, muy sonado. Recordaré que Timmerman es un periodista y empresario argentino y judío muy conocido, fundador de "Primera Plana" de otras revistas de éxito y luego creador y propietario de "La Opinión". Fue secuestrado. Inseguida se supo que estaba detenido, bajo jurisdicción del Comando del Primer Cuerpo de Ejército en conexión con el asunto Graiver. Fue torturado bárbaramente y puesto, simultáneamente, a disposición de la justicia militar y del PEN. La Corte militar lo absolvió de cualquier conexión con el caso Graiver. Parecía entonces que quedaría en libertad. Su abogado Carrió solicitó a la justicia, en un habeas corpus, que lo ordenara. La Cámara Federal, en su nueva composición y en un fallo lamentable, resolvió en contra. A todo esto la Junta Militar, sin dar razones, le aplicó el Acta Institucional número 5 que es una enormidad jurídica que permite aplicar, simultáneamente, las siguientes penas a una persona: pérdida de los derechos políticos; pérdida de la ciudadanía; confiscación de los bienes hasta que demuestre que los ha adquirido en forma ilegítima (es decir, inversión de la prueba. Esto viola el viejo precepto jurídico que viene de los romanos que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad. Según esto se lo considera culpable mientras no ~~haya~~ pruebe su inocencia. Mientras tanto el Estado usufructúa los bienes, como es la situación de las dos empresas de Timmerman, la editora del diario y la impresora; prisión o confinamiento por tiempo indefinido. Si llega el asunto a la Corte, está dirá que la Junta puede modificar la Constitución, aunque se lleve por delante derechos naturales y principios jurídicos que son permanentes y anteriores a cualquier constitución o ley positiva. Doctrina que, aparentemente aceptan, dos juristas y filósofos católicos miembros de la Junta (ambos amigos míos y el segundo profesor de la UBA y discípulo de Derisi) Pedro José Frías y Abelardo Rossi. Con ambos he estado pero hace tiempo, antes de estos fallos. El segundo sacó un voto realmente lamentable en el caso de los famosos cheques de Isabel Perón, pues modificó la cosa juzgada que absolvía a Isabel, dictado por el entonces juez federal Alfredo Nocetti Fasolino (también viejo amigo mío, sobrino del difunto Cardenal Basolino, arzobispo de Santa Fe), ahora exiliado en Punta del Este. Frías fue más cauto. Votó en disidencia diciendo que la cosa juzgada sólo podía ser modificada si primero se probaba el prevaricato del juez (es decir el delito de fallar por interés propio, dinero etc.), ~~que~~ proceso no concluido en la justicia penal.

No sé para que se pasan la vida hablando y escribiendo sobre el derecho natural, el derecho positivo divino, Santo Tomás de Aquino, Aristóteles y demás y cuando llegan a una función en la cual tendrían que aplicar esos principios, por miedo (que llaman prudencia) o por cobardía aceptan las mayores aberraciones jurídicas, dignas del código soviético del cual, desde luego, se apartan. Espero tener ocasión de encontrarme nuevamente con ambos para decirles lo que pienso.

4.- El otro problema enfrentado por la Corte es el de los llamados "desaparecidos". No se veía forma de llevarlo ante sus salones estrados por cuanto al interponerse, como sabes, el recurso habeas corpus ante los jueces de primera instancia, éstos preguntan telefónicamente al ministerio del Interior, Jefatura de Policía, Comandos del Ejército, la Marina y la Aeronáutica si el beneficiario del recurso está detenido y por qué causa. I, variablemente los interrogados responden que no. Entonces el Juez da vista al presentante y al fiscal. Este último dictamina aconsejando, ante la respuesta negativa, el rechazo de la demanda y el Juez así lo resuelve. Últimamente, respondiendo a un fallo de la Cámara Federal de Apelaciones que dice que el rechazo del habeas corpus no excluye la investigación judicial, remiten copia certificada de las actuaciones al Juez de Instrucción en turno para la pertinente investigación. Como los represores actúan en forma clandestina y encapuchan a las víctimas y testigos, no hay elementos probatorios y la investigación queda en la nada. O las familias no los aportan cuando los hay. En varios casos en que así ha ocurrido ha habido represalias muy crueles, como el secuestro de los denunciantes y por cierto su desaparición por un tiempo o definitivamente.

Y he tomado la costumbre en los últimos recursos de habeas corpus de Lónica y en otros que preparo, de apelar de la sentencia de primera instancia; ~~INTERPONGO~~ la ~~INTERPONGO~~ Cámara confirma el rechazo; interpongo entonces recurso extraordinario ante la Corte; me lo niegan; ocurro entonces en queja a la Corte, que tiene en estudio varios de esos expedientes. Digo una cantidad de cosas fuertes en los escritos y espero tener oportunidad de hablar con los ministros de la Corte por estos asuntos.

Desde el punto de vista personal los ministros de la Corte están preocupados. Así me lo dijeron Prias y Rassi. Hablaron con el ministro de Justicia, con el Presidente, con la Junta. Saben que hay miles de secuestrados por las Fuerzas Armadas; decenas de miles de torturados y saqueados; miles de asesinados. Todo ello al margen de la justicia y de los procedimientos regulares. Actúan los jueces en el vacío, como si dictaran sentencia en la luna o en otro planeta, mientras la vida real corre por otros cauces...

Ante ello estudiamos y preparamos el escrito que te mandé, en abril de 1977, suscripto por doce familiares y ocho letrados, entre los cuales me contaba. Se caratula PRUEBA DE SUITE ANA MARIA y OTROS s/ efectiva privación de justicia, Egipto. P-327. Desarrollamos una jurisprudencia de la Corte que, en sustancia, dice que en caso de extrema privación de justicia, cuando han fracasado todos los medios judiciales, la Corte puede intervenir de manera directa. Preguntamos 425 casos de desaparecidos, entre ellos Lónica, para que se advirtiera la gravedad. La Corte, como era de esperar, en Fallo del 18 de abril de 1977, se declaró incompetente, por cuanto ~~INTERPONGO~~, como en los Estados Unidos, no era una de las situaciones previstas por la Constitución y por la ley 48 para intervenir de manera directa. Pero apreció la gravedad de la situación y resolvió dirigir una comunicación al PE encarándole la investigación de las desapariciones. En presentaciones sucesivas agregamos varias centenas de casos más de desapariciones, hasta superar el millar. Sabemos que el PE ~~INTERPONGO~~ continúa con vaguedades (la guerrilla, las dificultades, que los terroristas violan los derechos humanos) pero la Corte no nos dio vista de la respuesta. Seguramente por urgencia. En la sentencia dice la Corte algunas cosas importantes, que con la omisión visible no sé si las repetirá: " Si tal como ~~INTERPONGO~~ denuncian los presentantes, fuesen numerosos los recursos de habeas corpus (yo calculo que hay como 50.000 en este mo-

mento) en los que las autoridades han contestado que las personas a cuyo favor se han interpuesto no están registradas como detenidas, podría verse configurada una situación que, de hecho, equivaldría a una efectiva privación de justicia. Y ello por causa totalmente ajena a las funciones y competencia específica de los magistrados, a cuyo alcance no está poner remedio a aquella situación. Frente a ello y habida cuenta que es principio incontestado de nuestro régimen republicano, la separación, pero también el equilibrio armónico de los poderes en función de lograr la plenitud del estado de derecho, esta Corte estima su deber poner en ejercicio los poderes implícitos que hacen a la salvaguardia de la eficacia de la función judicial, principalmente en cuanto se refiere a la protección de los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional. Sobre tales bases el Tribunal considera oportuno dirigirse al Poder Ejecutivo Nacional a fin de encarecerle intensifique, por medio de los organismos que correspondan, la investigación sobre el paradero y la situación de las personas cuya desaparición se denuncia judicialmente y que no se encuentran registradas como detenidas, a fin de que los magistrados estén en condiciones de ejercer su imperio constitucional, resolviendo con la necesaria efectividad que exige el derecho, sobre los recursos que se intenten ante sus estrados en salvaguardia de la libertad individual y sobre las eventuales responsabilidades en caso de delito".

XXXXXXXXXX Como consecuencia de ese fallo, dado que la Corte dice que no dispone de los elementos ni medios para investigar, interpusimos en una veintena de casos, con abundante prueba, unos llamados "recursos de hábeas corpus administrativos" ante el Poder Ejecutivo, que los tiene demorados...

Y estamos preparando ahora una nueva presentación ante la Corte, para marzo o abril, en la Asamblea, pero de carácter institucional. Es decir, diciéndole a la Corte que ante la gravedad de la situación y la futilidad e ineffectividad demostrada por los recursos y procedimientos anteriores, por el PE, tiene la obligación de intervenir con los medios excepcionales que considera necesarios (acordadas, como en casos de acefalía y ésta, de la Argentina, es en rigor de verdad una acefalía, un vacío de poder, peor que el de Isabel Perón). No tendrá éxito poré si logramos publicidad y si en ese momento el régimen, como esperamos, comienza a tener grietas, pasada la máscara de la payasada con Chile, pueda ser que sirva para algo.

5.- Encontré uno de los fallos que decía no tener registrado. Es el de la Sala Penal de la Cámara Federal de Apelaciones en el recurso de hábeas corpus interpuesto por Huerto Antonio Machado por el secuestro, el 10. de febrero de 1977, de Jorge Lucio Róbori y XXXX Gilia Sara Machado (caso Róbori). Solicitados los correspondientes informes, no resultó que las personas citadas apreciaron privadas de su libertad por los órganos del Estado por lo cual el juez rechazó el hábeas corpus. Apelada esta decisión la Sala Penal lo confirmó. " Sin embargo — expresa el fallo — no puede este Tribunal señalar su profunda preocupación por lo ocurrido en el transcurso de ese proceso... no es admisible suprimir lo que debe ser materia de investigación amplia cuando se presuman o denuncien hechos que pueden constituir delitos previstos y reprimidos por la ley penal... Por ello, la Sala resuelve remitir los antecedentes a la Cámara del Crimen para la investigación de los delitos que se han denunciado" ("La Opinión", julio de 1977).

6.- Queda por ver el problema de la opción. Buscé en las leyes que me rondé el Acta Institucional por el cual se suspende la opción (24 de marzo de 1976). Posteriormente te dije buscaras en "La Nación" la ley 21.650 (setiembre de 1977) y el Acta Institucional de ello, de setiembre que los restituye pero en forma limitada (y por lo tanto ~~XXXXXX~~ inconstitucional). Ahora bien, la Corte Suprema acaba de dictar un fallo (febrero de 1978) en el caso Lokman Jaime, aceptando esa situación. El procurador fiscal dijo que " el régimen vigente en la medida en que ha limitado la suspensión del derecho de salir del país a las personas vinculadas con los grupos subversivos cuya acción tornó necesaria dicha restricción, concilia razonablemente ~~XXXX~~ las exigencias de la seguridad común con el ejercicio de los derechos individuales". L. que no dice el procurador

fiscal Guastavino, es que la perentoria vinculación con los grupo subversivos no surge de ningún proceso, sino de una mera afirmación sin pruebas del PE, dado que se trata de arrestados sin proceso, a disposición del PEN. A su vez la Corte expresa: "Las Actas Institucionales y el Estatuto para el Proceso de Reorganización Nacional son normas que se integran en la Constitución Nacional en la medida en que subsisten las causas que han dado legitimidad a aquéllas, fundadas en un verdadero estado de necesidad que obligó a adoptar medidas de excepción, como la aquí examinada, para superar una crisis institucional y proteger al Estado, todo ello sin perjuicio de que los derechos reglamentados guardan razonable y adecuada relación con ese fundamento... sentando esto no pueden considerarse arbitrarios ni irrazonables los medios adoptados para asegurar el logro de los "Propósitos y Objetivos Básicos del Proceso de Reorganización Nacional" que se juraron observar conjuntamente con la Constitución Nacional; único juicio que compete en la materia a los tribunales de justicia".

Después de esto, poco hay que hacer.

7.- En las constituciones provinciales no hay normas sobre estado de sitio ni sobre estados de emergencia o de excepción. De acuerdo con la constitución política argentina estas decisiones y medidas competen solamente al Gobierno Nacional. Por otra parte el PEN puede declarar el estado de sitio, la emergencia o la ley marcial limitándola a una provincia o región geográfica.

8.- Buscó el discurso del Papa de enero de 1978 al cuerpo diplomático sobre derechos humanos. Tendrás ediciones en inglés o en francés, que supongo fue el idioma original. Es el que el Papa utiliza en los discursos al cuerpo diplomático.

9.- No debes de utilizar el artículo de Alain Rouquié, "Argentine 1977, anarchie militaire ou Etat terroriste?", en "Diniales", París, octubre de 1977. Se inclina por la segunda alternativa, antitizada por la primera.